

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2006.00148 vom 18. Juli 2007

ZH Sozialversicherungsgericht, 2007-07-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2006.00148

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2006.00148 du 18 juillet 2007

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2006.00148 del 18 luglio 2007

Erwägungen

E. 1

1.1 In zeitlicher Hinsicht sind - den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln folgend - grundsätzlich diejenigen Rechtsätze relevant, die bei der Verwirklichung des zu Rechtsfolgen führenden Sachverhaltes in Geltung standen (BGE 129 V 4 Erw. 1.2).

1.2 Gemäss Art. 24 AVIG gilt als Zwischenverdienst jedes Einkommen aus unselbstständiger oder selbstständiger Erwerbstätigkeit, das der Arbeitslose während einer Kontrollperiode erzielt (Abs. 1). Der Versicherte hat Anspruch auf Ersatz des Verdienstaufalles. Als Verdienstaufall gilt die Differenz zwischen dem in der Kontrollperiode erzielten Zwischenverdienst, mindestens aber dem berufs- und ortsüblichen Ansatz für die betreffende Arbeit, und dem versicherten Verdienst; ein Nebenverdienst bleibt unberücksichtigt (Abs. 3).

E. 1.3

Nebenverdienst ist jeder Verdienst, den ein Versicherter ausserhalb seiner normalen Arbeitszeit als Arbeitnehmer oder ausserhalb des ordentlichen Rahmens seiner selbstständigen Erwerbstätigkeit erzielt (Art. 23 Abs. 3 AVIG), somit jede Arbeit, welche neben einem normalen Vollzeitpensum verrichtet wird. Eine solche wird bei der Berechnung des versicherten Verdienstes nicht berücksichtigt (Art. 23 Abs. 3 Satz 1 AVIG). Dahinter steht der Grundgedanke, dass die Arbeitslosenversicherung nur für das Risiko des Verlusts einer üblichen Arbeitnehmertätigkeit Versicherungsschutz gewährt (BGE 123 V 74 Erw. 5c). Die Rechtsprechung hat es daher abgelehnt, eine Entschädigung für Erwerbseinbussen auszurichten, die vom Wegfall einer ein normales Vollzeitpensum übersteigenden Beschäftigung stammen (BGE 125 V 479 Erw. 5b und c, 120 V 253 f. Erw. 5f und 6).

1.4 Nach Art. 95 Abs. 1 Satz 1 AVIG (in der bis 31. Dezember 2002 gültig gewesenen Fassung) muss die Kasse Leistungen der Versicherung, auf die der Empfänger keinen Anspruch hatte, zurückfordern. Art. 95 Abs. 1 AVIG bestimmt in der ab 1. Januar 2003 geltenden Fassung, dass sich die Rückforderung mit Ausnahme der Fälle von Art. 55 nach Art. 25 des seit 1. Januar 2003 in Kraft stehenden Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) richtet. Laut Art. 25 Abs. 1 Satz 1 ATSG sind unrechtmässig bezogene Leistungen zurückzuerstatten.

1.5 Im vorliegenden Fall erging der Einspracheentscheid vom 5. April 2006 nach Inkraft-Treten des ATSG. Die Rückforderung betrifft indessen Leistungen, die von November 1999 bis Juni 2001 und von Oktober 2002 bis April 2004 ausgerichtet wurden. Der Frage, ob in einem solchen Fall Art. 25 ATSG anzuwenden ist, kommt insoweit keine

ausschlaggebende Bedeutung zu, als die nach dem ATSG für die Rückforderung massgeblichen Grundsätze aus der früheren Regelung und Rechtsprechung hervorgegangen sind (BGE 130 V 318 Erw. 5).

1.6 Eine aufgrund einer formell rechtskräftigen Verfügung ausgerichtete Leistung ist nur zur Rückzuerstatten, wenn entweder die für die Wiedererwägung oder die prozessuale Revision erforderlichen Voraussetzungen erfüllt sind (BGE 129 V 110 Erw. 1, 126 V 399 Erw. 1, je mit Hinweisen).

Gemäss einem allgemeinen Grundsatz des Sozialversicherungsrechts kann die Verwaltung eine formell rechtskräftige Verfügung, welche nicht Gegenstand materieller richterlicher Beurteilung gebildet hat, in Wiedererwägung ziehen, wenn sie zweifellos unrichtig und ihre Berichtigung von erheblicher Bedeutung ist (BGE 127 V 469 Erw. 2c mit Hinweisen). Die für die Wiedererwägung formell rechtskräftiger Verfügungen massgebenden Voraussetzungen gelten auch mit Bezug auf die Rückforderung zu Unrecht bezogener Geldleistungen der Arbeitslosenversicherung gemäss Art. 95 AVIG, unabhängig davon, ob die zur Rückforderung Anlass gebenden Leistungen formlich oder formlos verfügt worden sind (BGE 129 V 110 Erw. 1.1 mit Hinweisen).

Von der Wiedererwägung ist die so genannte prozessuale Revision von Verwaltungsverfügungen zu unterscheiden. Danach ist die Verwaltung verpflichtet, auf eine formell rechtskräftige Verfügung zurückzukommen, wenn neue Tatsachen oder neue Beweismittel entdeckt werden, die geeignet sind, zu einer andern rechtlichen Beurteilung zu führen (BGE 127 V 469 Erw. 2c mit Hinweisen).

E. 2

2.1 Streitig und zu prüfen ist die Rechtmässigkeit der Rückforderung der vom Beschwerdeführer von November 1999 bis Juni 2001 und von Oktober 2002 bis April 2004 bezogenen Arbeitslosenentschädigung.

E. 2.2

2.2.1 Der Beschwerdeführer hatte bei der Firma A. von Anfang Juli 1998 bis Ende Oktober 1999 ein Vollzeitpensum mit einer betriebsüblichen Arbeitszeit von 40 Stunden inne (Urk. 6/59). Die gleichzeitig für die Firma B. ausgeübte Tätigkeit war nach dem Gesagten grundsätzlich als Nebenverdienst zu betrachten.

Es bleibt aber die Frage zu prüfen, ob der im Rahmen dieser Nebenbeschäftigung erzielte Lohn nach dem Wegfall der Haupttätigkeit bei der Firma A. zu einem Zwischenverdienst mutierte.

2.2.2 Zu dieser Problematik hat sich das Eidgenössische Versicherungsgericht in BGE 120 V 518 Erw. 3 geäussert: Wird das Pensum der bisherigen Nebentätigkeit nach Eintritt der Arbeitslosigkeit erhöht, stellt der dementsprechend angestiegene Lohn einen Zwischenverdienst dar, während die Beibehaltung des gleichen, bereits vor der Arbeitslosigkeit ausgeübten Pensums auf einen Nebenverdienst hinweist. Diese Rechtsprechung hat das Gericht in BGE 123 V 233 Erw. 3d bestätigt. Auch in jenem Fall hatte ein Versicherter nach dem Verlust der Hauptbeschäftigung das Ausmass der bisherigen Nebentätigkeit stark erhöht, weshalb die dabei zusätzlich erzielten Einkünfte als Zwischenverdienste abzurechnen waren. Das Gericht erwog zudem, dass eine Tätigkeit nicht mehr als Nebenbeschäftigung und das dabei erzielte Einkommen

auch dann nicht mehr als Nebenverdienst gelten können, wenn der zur Hauptbeschäftigung zusätzlich erzielte Verdienst regelmässig nahe an den Hauptverdienst herankomme oder diesen gar übersteige (BGE 125 V 479 Erw. 6a, 123 V 233 Erw. 3c).

Nussbaumer (Arbeitslosenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Bd. Soziale Sicherheit, 2. Auflage, Basel 2007, S. 2302, Rz. 422 in fine) verweist ebenfalls auf BGE 123 V 230 und führt aus, eine Steigerung der Nebenverdiensttätigkeit während der Arbeitslosigkeit könne zur Annahme von Zwischenverdienst führen. Nichts anderes bestimmt ferner Rz C8 des Kreisschreibens über die Arbeitslosenentschädigung (KS-ALE), wonach bei Ausdehnung der Nebenverdiensttätigkeit der Mehrverdienst als Zwischenverdienst anzurechnen sei.

2.2.3 Für den Zeitraum unmittelbar vor (beziehungsweise unmittelbar nach) Eintritt der Arbeitslosigkeit im November 1999 konnten - trotz mehrmaligen Aufforderungen der Kasse an die Adresse der Firma B.____ sowie an diejenige des Beschwerdeführers, die betreffenden Lohnabrechnungen einzureichen (vgl. Urk. 6/21/8, 6/21/9, 6/20/13, , 6/9, 6/13) - keine solche erhätlich gemacht werden. Insbesondere angesichts der Tatsache, dass über die Firma B.____ in der Zwischenzeit der Konkurs eröffnet wurde (vgl. Urk. 6/20/2), besteht kein Grund zur Annahme, dass die betreffenden Abrechnungen durch weitere Bemühungen zu erhalten wären. Es rechtfertigt sich daher unter diesen Umständen, für die Bestimmung des vor Eintritt der Arbeitslosigkeit im Rahmen dieser Tätigkeit vom Beschwerdeführer durchschnittlich erzielten Verdienstes auf die vorhandenen Einkommenszahlen der Monate Oktober 1997 bis Juli 1998 abzustellen, zumal nichts dafür spricht, dass der Beschwerdeführer sein Einkommen bei der B.____ nach Stellenantritt bei der Firma A.____ im Juli 1998 merklich gesteigert haben sollte, worauf auch der bei der Firma B.____ erzielte Juli-Lohn 1998 hinweist, der tiefer liegt als der Durchschnittslohn davor. Es wäre aufgrund der höheren zeitlichen Belastung im Zusammenhang mit der neuen Vollzeitstelle bei der Firma A.____ denn auch eher eine dementsprechend reduzierte Tätigkeit mit ebenso reduziertem Einkommen bei der Firma B.____ zu vermuten.

2.2.4 Die bei der Firma B.____ im betreffenden Zeitraum erzielten Einkommen stellen sich wie folgt dar (Urk. 6/60-69):

Oktober
1997 Fr. 3'090.10

November
1997 Fr. 3'488.25

Dezember
1997 Fr. 3'507.20

Januar
1998 Fr. 1'554.55

Februar
1998 Fr. 1'493.85

März
1998 Fr. 1'876.80

durchschnittlichen monatlichen Verdienst von Fr. 3'327.85 (Fr. 39'933.95 : 12). Ein Blick auf die nach Wegfall der Haupttätigkeit von der Firma B. ___ ausbezahlten Löhne zeigt, dass dieser Durchschnittsbetrag in den Monaten Oktober und Dezember 2002 sowie im Januar, April, Mai, Juli, August, November und Dezember 2003 jeweils überschritten wurde. Der - durch diese zum Teil merkliche Steigerung des Nebenverdienstes - während der Arbeitslosigkeit erzielte Mehrverdienst, nicht aber wie von der Kasse irrlicherweise angenommen das gesamte im Rahmen der Tätigkeit bei der Firma B. ___ erwirtschaftete Einkommen, hätte demzufolge von ihr ebenfalls als Zwischenverdienst angerechnet werden müssen.

E. 3

3.1 Sowohl im Antrag auf Arbeitslosenentschädigung vom Oktober 1999 (zweite Rahmenfrist für Leistungsbezug; Urk. 6/58) wie auch in demjenigen vom Oktober 2002 (dritte Rahmenfrist für den Leistungsbezug; Urk. 6/30) verneinte der Beschwerdeführer die Frage, ob er noch ein Einkommen aus selbständiger oder unselbständiger Erwerbstätigkeit erziele (vgl. jeweils Ziff. 13 des Formulars). Auch auf den Formularen betreffend "Angaben der versicherten Person" verneinte er jeweils die Frage, ob er im betreffenden Monat bei einem oder mehreren Arbeitgebern gearbeitet habe (Urk. 6/77-96, 6/33-51), beziehungsweise deklarierte bloss die Arbeitseinsätze bei der E. ___ und bei F. ___. Es ist denn auch unbestritten, dass der Beschwerdeführer seine Tätigkeit bei der Firma B. ___ nur bis Juli 1998 - das heisst im Rahmen der ersten Rahmenfrist für den Leistungsbezug - ordnungsgemäss angegeben hatte (Urk. 15 S. 3 unten; vgl. Urk. 6/60 ff.).

3.2 Die Arbeitslosenkasse erfuhr erst im Juli 2004 aufgrund des Hinweises des kantonalen Steueramtes Zürich, dass der Beschwerdeführer auch später noch Einkommen bei der Firma B. ___ erzielt hatte (6/21/13). Dabei handelte es sich somit um eine neue Tatsache, die die Verwaltung bei der (erneuten) Ausrichtung von Leistungen ab November 1999 beziehungsweise ab Oktober 2002 nicht kennen konnte und die geeignet war, zu einer anderen rechtlichen Beurteilung zu führen, womit die Voraussetzungen einer prozessualen Revision erfüllt sind.

E. 3.3

Aufgrund des Gesagten ist ein Rückkommenstitel hinsichtlich der Leistungsausrichtung für die Zeit von November 1999 bis Juni 2001 beziehungsweise von Oktober 2002 bis April 2004 gegeben, und die Rückforderung von in diesem Zeitraum zu viel bezogener Arbeitslosenentschädigung erfolgte grundsätzlich zu Recht.

4. Sowohl im Antrag auf Arbeitslosenentschädigung vom Oktober 1999 (zweite Rahmenfrist für Leistungsbezug; Urk. 6/58) wie auch in demjenigen vom Oktober 2002 (dritte Rahmenfrist für den Leistungsbezug; Urk. 6/30) verneinte der Beschwerdeführer die Frage, ob er noch ein Einkommen aus selbständiger oder unselbständiger Erwerbstätigkeit erziele (vgl. jeweils Ziff. 13 des Formulars). Auch auf den Formularen betreffend "Angaben der versicherten Person" verneinte er jeweils die Frage, ob er im betreffenden Monat bei einem oder mehreren Arbeitgebern gearbeitet habe (Urk. 6/77-96, 6/33-51), beziehungsweise deklarierte bloss die Arbeitseinsätze bei der E. ___ und bei F. ___. Es ist denn auch unbestritten, dass der Beschwerdeführer seine Tätigkeit bei der Firma B. ___ nur bis Juli 1998 - das heisst im Rahmen der ersten Rahmenfrist für den Leistungsbezug - ordnungsgemäss angegeben hatte (Urk. 15 S. 3 unten; vgl. Urk. 6/60 ff.).

4.1 Der Beschwerdeführer macht geltend, ihm sei seitens des regionalen Arbeitsvermittlungszentrums (RAV) innerhalb der Rahmenfrist für den ersten Leistungsbezug gesagt worden, er müsse bei einem künftigen Antrag auf Leistungen der Arbeitslosenversicherung jeweils nur noch diejenige Anstellung melden, die er verloren habe (plus allfällige Zwischenverdienste), nicht aber den seit Jahren bestehenden Nebenjob bei der Firma B. ___, von dem die zuständigen Behörden ja Kenntnis hätten (Urk. 1 S. 3).

Zu prüfen bleibt deshalb, ob sich der Beschwerdeführer mit Erfolg auf den Schutz des guten Glaubens berufen kann, der unter Umständen eine vom

materiellen Recht abweichende Behandlung eines Rechtsuchenden gebieten kann (vgl. BGE 121 V 66 Erw. 2a mit Hinweisen).

4.2 Den Akten können keinerlei Hinweise auf eine derartige Auskunft des RAV entnommen werden. Auch der Beschwerdeführer selbst reichte keinen Beleg für seine Behauptung ein und macht weder zum Zeitpunkt und zu den Umständen der Auskunftserteilung noch zur Person des angeblichen Auskunftgebers irgendwelche konkreteren Angaben. Abgesehen davon, dass es eher unwahrscheinlich erscheint, dass eine Amtsstelle eine solche Auskunft bereits in Vorwegnahme einer möglichen zukünftigen Arbeitslosigkeit erteilt, ist auch fraglich, ob der Beschwerdeführer das - weder für die Beurteilung der Anspruchsberechtigung noch für die Ausrichtung der Leistung zuständige - RAV (vgl. Art. 81 Abs. 1 AVIG) aus zureichenden Gründen als zuständig betrachten durfte (vgl. BGE 121 V 66 Erw. 2a). Dies muss aber aus folgenden Gründen nicht abschliessend beurteilt werden.

4.3 Angesichts der fehlenden Angaben zu den näheren Umständen der angeblichen Auskunftserteilung, insbesondere aber aufgrund des Zeitablaufs, ist nämlich davon auszugehen, dass sich die Erteilung der behaupteten Auskunft durch das RAV beweismässig ohnehin nicht mehr erhärten lässt. Auf die Durchführung weiterer Abklärungen kann demzufolge verzichtet werden, weil von ihnen keine neuen entscheiderelevanten Erkenntnisse zu erwarten sind (antizipierte Beweiswürdigung; BGE 124 V 94 Erw. 4b, 122 V 162 Erw. 1d, je mit Hinweisen). Da somit die behauptete Auskunft beziehungsweise ihr Inhalt nicht hinreichend erstellt sind, trägt die Folgen der Beweislosigkeit der Beschwerdeführer, der sich auf den Vertrauensschutz beruft (BGE 117 V 264 Erw. 3b mit Hinweisen).

4.4 Der Beschwerdeführer kann nach dem Gesagten aus dem Grundsatz des Gutgläubensschutzes nichts zu seinen Gunsten ableiten. Daran vermögen auch seinen übrigen Einwendungen nichts zu ändern. Insbesondere ist anzumerken, dass - entgegen seiner Ansicht - gemäss der Rechtsprechung des Eidgenössischen Versicherungsgerichts auch ein Nebenverdienst, der nicht versichert ist und bei der Berechnung des Zwischenverdienstes unberücksichtigt bleibt, zu melden ist, da die diesbezügliche rechtliche Qualifikation der Verwaltung obliegt (Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts in Sachen S. vom 14. April 2005, C 90/02, Erw. 3).

E. 5

5.1 Zu prüfen bleibt schliesslich, ob und gegebenenfalls inwieweit die Rückforderung der Arbeitslosenkasse verwirkt ist, wie der Beschwerdeführer geltend macht (Urk. 1 S. 7, Urk. 15 S. 4).

5.2 Art. 25 Abs. 2 Satz ATSG bestimmt, dass der Rückforderungsanspruch mit dem Ablauf eines Jahres, nachdem die Versicherungseinrichtung davon Kenntnis erhalten hat, spätestens aber mit dem Ablauf von fünf Jahren nach der Entrichtung der einzelnen Leistung, erlischt. Wird der Rückforderungsanspruch aus einer strafbaren Handlung hergeleitet, für die das Strafrecht eine längere Verjährungsfrist vorsieht, so ist diese massgebend. Entgegen dem Wortlaut handelt es sich dabei um Verwirkungsfristen (vgl. BGE 124 V 382 Erw. 1 mit Hinweis). Die einjährige (relative) Verwirkungsfrist beginnt in jenem Zeitpunkt zu laufen, in welchem die Verwaltung bei Beachtung der ihr zumutbaren Aufmerksamkeit hätte erkennen müssen, dass die Voraussetzungen für eine Rückckerstattung bestehen (BGE 124 V 382 Erw. 1). Die vorausgesetzte Kenntnis des

Rückforderungsanspruchs ist nicht schon gegeben, wenn die Verwaltung nach den gesamten Umständen damit rechnen muss, dass möglicherweise ein Rückforderungstatbestand besteht. Vielmehr müssen ihr bei Beachtung der ihr zumutbaren Aufmerksamkeit nicht nur der Rückforderungstatbestand, sondern insbesondere auch der Rückforderungsbetrag bekannt sein (BGE 112 V 181 Erw. 4a mit Hinweisen). Nötigenfalls hat die Verwaltung zusätzliche Abklärungen vorzunehmen. Lässt sie es hieran fehlen, ist der Beginn der Verwirkungsfrist auf den Zeitpunkt festzusetzen, in welchem sie mit dem erforderlichen und zumutbaren Einsatz dieses Kenntnis hätte erlangen können (BGE 112 V 182 Erw. 4b; vgl. auch SVR 2001 IV Nr. 30 S. 93 Erw. 2e). Diese Grundsätze sind auch in Anwendung von Art. 25 Abs. 2 ATSG zu beachten.

5.3 Die Kasse wusste bereits im Juli 2004 aufgrund der Meldung des kantonalen Steueramtes um die fortgehende Arbeitstätigkeit des Beschwerdeführers für die Firma B. (Urk. 6/21/13). Spätestens Ende 2004 war sie im Besitz aller von ihr für die Bestimmung des Rückforderungsbetrags verwendeten Unterlagen (vgl. Eingangsstempel von Urk. 6/21/1-7). Unter diesen Umständen wäre die Rückforderung im Hinblick auf die relative einjährige Verwirkungsfrist verwirkt.

5.4 Zu prüfen bleibt aber, ob eine längere strafrechtliche Frist zur Anwendung kommt. Gemäss Kieser (ATSG-Kommentar, Art. 25 Rz 29) ist gegebenenfalls durch den Versicherungsträger vorfrageweise zu entscheiden, ob eine strafbare Handlung vorliegt, wobei aber der entsprechenden Entscheidungsfindung des Versicherungsträgers klare Grenzen gesetzt sind. Auch der Sozialversicherungsrichter hat nicht die Aufgabe, im Rahmen einer vorfrageweisen Prüfung einer strafrechtlich relevanten Verantwortlichkeit aufwendigere Abklärungen vorzunehmen (vgl. BGE 113 V 260 Erw. 4c).

5.5 Mit Eingabe vom 6. Juni 2006 erstattete das AWA Strafanzeige gegen den Beschwerdeführer wegen Vergehens gegen das AVIG. Dies könnte unter Umständen bedeuten, dass längere strafrechtliche Verwirkungsfristen zur Anwendung kommen (Art. 25 Abs. 2 Satz 2 ATSG). Da aber die Strafuntersuchung mit Verfolgung der Staatsanwaltschaft G. vom 20. November 2006 sistiert wurde (Urk. 21), kann im vorliegenden Prozess nicht abschliessend beurteilt werden, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang die verfolgte Rückforderung wegen zu beachtender strafrechtlicher Fristen doch rechtzeitig geltend gemacht worden ist (vgl. Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts in Sachen L. vom 17. Juli 2002, C 267/01, Erw. 2 c/dd).

E. 6

Zusammengefasst steht somit nach dem Gesagten fest, dass der Beschwerdeführer zu Unrecht Leistungen der Arbeitslosenversicherung bezogen hat, die die Verwaltung zurückerfordern musste. Die Voraussetzung für eine prozessuale Revision ist erfüllt. Infolge Unklarheit über die Anwendbarkeit strafrechtlicher Fristen kann die Frage der allfälligen Verwirkung der Rückforderung nicht entschieden werden.

Die Sache ist deshalb an die Arbeitslosenkasse zurückzuweisen, damit sie nach Abschluss des Strafverfahrens prüfe, ob die Rückforderung verwirkt ist. Bei Nichtverwirkung wird sie die Höhe der Rückforderung im Sinne von Erw. 2.2 und 2.3 neu berechnen und verfolgen.

7. Eine Rückweisung der Sache zur weiteren Abklärung und neuen Verfolgung gilt nach der Rechtsprechung (ZAK 1987 S. 268 ff. Erw. 5a) als formelles Obsiegen im Sinne von Art. 61 lit. g ATSG. Ausgangsgemäss ist die Beschwerdegegnerin daher zu verpflichten, dem Beschwerdeführer eine angemessene Parteientschädigung auszurichten (§ 34 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht in Verbindung mit § 9 der Verordnung über die Gebühren, Kosten und Entschädigungen vor dem Sozialversicherungsgericht). Diese wird unter Berücksichtigung der Bedeutung der Streitsache und der Schwierigkeit des Prozesses festgelegt.

Der zum unentgeltlichen Rechtsbeistand bestellte Rechtsanwalt Stefan Unholz machte mit Honorarnote vom 16. März 2007 (Urk. 22/2) einen Aufwand von insgesamt 7 Stunden 45 Minuten sowie Barauslagen von Fr. 64.-- (zuzüglich 7,6 % Mehrwertsteuer) geltend. In Anbetracht der zu berücksichtigenden Akten und der zu behandelnden Rechtsfragen erscheint der geltend gemachte zeitliche Aufwand als angemessen. Bei einem gerichtlichen Stundenansatz von Fr. 200.-- führt dies zu einer Entschädigung von Fr. 1'736.70 (inklusive Auslagenersatz und Mehrwertsteuer).

Das Gericht erkennt:

1. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird in dem Sinne gutgeheissen, dass der Entscheid der Arbeitslosenkasse IAW vom 5. April 2006 aufgehoben und die Sache an diese zurückgewiesen wird, damit sie im Sinne der Erwägungen verfähre.

2. Das Verfahren ist kostenlos.

3. Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, dem unentgeltlichen Rechtsvertreter des Beschwerdeführers, Rechtsanwalt Stefan Unholz, eine Prozessentschädigung von Fr. 1'736.70 (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu bezahlen.

4. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- Rechtsanwalt Stefan Unholz
- Arbeitslosenkasse IAW
- Staatssekretariat für Wirtschaft seco
- AWA Amt für Wirtschaft und Arbeit
- Staatsanwaltschaft G. ____, " __ "

5. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.